

PELAKSANAAN GUGATAN GANTI KERUGIAN AKIBAT PERBUATAN  
MELAWAN HUKUM ATAS PENGUASAAN TANAH TANPA HAK

(Studi Kasus Putusan Nomor : 13/Pdt.G/2010/PN.Wkb)

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Gelar Sarjana Hukum Pada  
Fakultas Hukum UPN “VETERAN” Jawa Timur



OLEH :

CECILIA FLORIDA SIDI

NPM. 0871010017

YAYASAN KESEJAHTERAAN PENDIDIKAN DAN PERUMAHAN UNIVERSITAS  
PEMBANGUNAN NASIONAL “VETERAN” JAWA TIMUR FAKULTAS HUKUM

SURABAYA

2013

## SURAT PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Cecilia Florida Sidi

Tempat/Tgl Lahir : Waingapu, 28 Juni 1990

NPM : 0871010017

Program Studi : Ilmu Hukum

Alamat : Jl. JE. Tatengkeng, Tandairotu, Sumba Timur, NTT

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa skripsi saya dengan judul:

PELAKSANAAN GUGATAN GANTI KERUGIAN AKIBAT PERBUATAN MELAWAN HUKUM ATAS PENGUASAAN TANAH TANPA HAK dalam rangka memenuhi syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum, Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur adalah benar-benar hasil karya cipta saya sendiri, yang saya buat sesuai dengan ketentuan yang berlaku, bukan hasil jiplakan (plagiat).

Apabila dikemudian hari ternyata skripsi saya ini hasil jiplakan (plagiat), maka saya bersedia dituntut di depan Pengadilan dan dicabut gelar kesarjanaan (Sarjana Hukum) yang saya peroleh.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya dengan penuh rasa tanggung jawab atas segala akibat hukum.

Surabaya, Mei 2013

Mengetahui,

PEMBIMBING

PENULIS

(Wiwin Yulianingsih, SH, M.Kn)

NPT. 37507070225.

( Cecilia Florida Sidi )

NPM. 0871010017

## KATA PENGANTAR

Puji dan Syukur penulis panjatkan kehadiran Tuhan Yesus Kristus dan Bunda Maria yang tidak pernah membiarkan anak-anakMu berjalan sendiri, yang selalu memberikan kasih karunia yang besar dan melimpah kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan Skripsi ini dengan judul “ Pelaksanaan Gugatan Ganti Kerugian Akibat Perbuatan Melawan Hukum Atas Penguasaan Tanah Tanpa Hak”.

Penulisan Skripsi ini disusun untuk memenuhi persyaratan sesuai kurikulum di Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur. Di samping itu dapat memberikan pengetahuan yang berkaitan dengan disiplin ilmu dalam penyusunan skripsi.

Penulis menyadari bahwa penyusunan Skripsi ini tidak lepas dari bantuan semua pihak yang telah memberikan bimbingan, kesempatan, sarana dan prasarannya kepada penyusun selama melaksanakan penyusunan skripsi. Pada kesempatan ini dengan segala ketulusan dan kerendahan hati, penulis menyampaikan rasa terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

- a. Bapak Haryo Sulistiyantoro, SH, M.M selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
- b. Bapak Sutrisno, SH, M.Hum selaku Wadek I Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur dan selaku dosen wali penulis.
- c. Bapak Drs. Ec. Gendut Soekarno. MS selaku Wadek II Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
- d. Bapak Subani, SH, M.Si selaku Ketua Program Studi Fakultas Hukum

Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.

- e. Ibu Wiwin Yulianingsih, SH, M.Kn selaku Dosen Pembimbing Penulis, yang setiap saat bersedia memberikan waktunya dalam membimbing, mendorong, dan memberikan pencerahan kepada penulis dalam pembuatan skripsi ini, sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini.
- f. Seluruh Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
- g. Segenap karyawan dan Tata Usaha Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
- h. Dari lubuk hati yang paling dalam, penulis sampaikan rasa hormat dan bangga serta terima kasih yang tiada terhingga kepada kedua orang tuaku, Bapak Mikael Sidi dan Nelce N. Hinyo yang telah membesarkan, mendidik, menasehati dan pemberi semangat, serta mendoakan yang tiada henti-hentinya untuk keselamatan dan kesuksesan penulis.
- i. Kakakku tercinta Lia Florence dan adik-adikku tersayang Ervan dan Tere yang selalu memberikan semangat serta motivasi kepada penulis.
- j. Tunanganku tercinta Bang Kasmir yang selalu memberikan semangat, dukungan dan kasih sayangnya yang tiada henti-hentinya kepada penulis.
- k. Teman-teman yang selalu memberi masukan serta dukungannya dalam pembuatan skripsi ini.
- l. Sahabat-sahabatku yang selalu memberikan saran serta motivator dan semangat kepada penulis : Rizqa Fitriani, Yudis Oktaviani, Raditya Utama, Ulul Arham, Frisko. Serta sahabat-sahabatku yang lainnya : Mbak Kristin, Anggun, Pranita dan Sri Endang.

Penulisan skripsi ini masih jauh dari sempurna. Untuk itu penulis mengharapkan saran dan kritik yang bersifat membangun agar dalam proses penulisan yang akan datang bisa menjadi jauh lebih baik.

Akhir kata semoga skripsi ini dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya khususnya bagi para pembaca, selain itu dapat memberikan tambahan ilmu yang nantinya bisa berguna dalam kehidupan masyarakat. Amin.

Surabaya, Mei 2013

Penulis

UNIVERSITAS PEMBANGUNAN NASIONAL “VETERAN”  
JAWA TIMUR  
FAKULTAS HUKUM

Nama Mahasiswa : Cecilia Florida Sidi  
NPM : 0871010017  
Tempat tanggal lahir : Waingapu, 28 Juni 1990  
Program Studi : Strata 1 (S1)  
Judul Skripsi :

PELAKSANAAN GUGATAN GANTI KERUGIAN AKIBAT PERBUATAN  
MELAWAN HUKUM ATAS PENGUASAAN TANAH TANPA HAK  
Abstraksi

Ganti kerugian ialah hak seorang untuk mendapat pemenuhan atas tuntutan yang berupa imbalan sejumlah uang karena ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini. Penelitian ini akan membahas masalah tentang pelaksanaan permohonan ganti kerugian akibat penguasaan tanah tanpa hak dan bentuk perlindungan hukum terhadap pihak yang dirugikan atas penguasaan tanah tanpa hak. Penelitian ini merupakan penelitian deskriptif suatu prosedur pemecahan masalah yang diselidiki dengan menggambarkan atau melukiskan objek ataupun subjek yang diteliti pada seseorang berdasarkan fakta yang tampak atau sebagaimana adanya. Penulis mengumpulkan data primer dan data sekunder. Setelah data terkumpul, kemudian dianalisis dengan menggunakan analisis kualitatif, yaitu suatu pembahasan yang dilakukan dengan cara memadukan antara penelitian kepustakaan dan penelitian lapangan serta menafsirkan dan mendiskusikan data-data primer yang telah diperoleh dan diolah sebagai suatu yang utuh. Dari penelitian studi kasus serta studi kepustakaan mengenai ganti kerugian akibat perbuatan melawan hukum atas penguasaan tanah tanpa hak, diperoleh hasil sebagai berikut : di dalam pelaksanaan ganti kerugian bagi Penggugat akibat penguasaan tanah tanpa hak oleh Pemerintah yaitu hanya berupa pengembalian sebagian tanah sengketa yang digunakan oleh Pemerintah yang sudah didirikan bangunan yang diperuntukkan kepentingan umum. Dari hasil analisa data tersebut diperoleh suatu kesimpulan, bahwa pemberian ganti kerugian pengembalian sebagian hak atas tanah kepada penggugat adalah suatu tindakan yang dilakukan oleh pemerintah karena pihak yang dikalahkan telah mempunyai beberapa bukti bahwa tanah sengketa tersebut milik Penggugat. Dari hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran kepada Pengadilan Negeri Waikabubak dalam menangani kasus permohonan ganti kerugian karena perbuatan melawan hukum atas penguasaan tanah tanpa hak.

Kata Kunci : ganti rugi, penguasaan tanah, perbuatan melawan hukum

## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL .....	i
HALAMAN PERSETUJUAN UNTUK MENGIKUTI UJIAN SKRIPSI .....	ii
HALAMAN PERSETUJUAN DAN PENGESAHAN SKRIPSI .....	iii
HALAMAN PERSETUJUAN DAN REVISI SKRIPSI .....	iv
SURAT PERNYATAAN .....	v
KATA PENGANTAR .....	vi
DAFTAR ISI .....	vii
DAFTAR LAMPIRAN .....	viii
ABSTRAKSI .....	ix
BAB I PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang .....	1
1.2 Perumusan Masalah .....	5
1.3 Tujuan Penelitian .....	6
1.4 Manfaat Penelitian .....	6
1.5 Kajian Pustaka .....	6
1.5.1 Pengertian Perbuatan Melawan Hukum .....	6
1.5.2 Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum .....	10
1.5.3 Akibat Perbuatan Melawan Hukum .....	14
1.5.3.1 Sistem Ganti Rugi Oleh KUH Perdata .....	17
1.5.3.2 Doktrin Mitigasi Dalam Ganti Rugi .....	22
1.5.4 Pengertian Ganti Rugi .....	24
1.5.4.1 Pengertian Ganti Rugi Yang Aktual .....	27

1.5.4.2	Pengertian Ganti Rugi yang Berhubungan Dengan Tekanan Mental .....	28
1.5.4.3	Pengertian Ganti Rugi Untuk Kerugian Yang Akan Datang .....	29
1.5.4.4	Pengertian Ganti Rugi Penghukuman .....	29
1.5.4.5	Pengertian Ganti Rugi Terhadap Perbuatan Melawan Hukum Tertentu .....	30
1.5.5	Pengertian Penguasaan Tanah .....	32
1.5.6	Larangan Dan Penyelesaian Soal Pemakaian Tanah Tanpa Izin .....	33
1.5.7	Upaya Hukum Dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata .....	35
1.5.7.1	Perlawanan (Verzet) .....	36
1.5.7.2	Banding .....	36
1.5.7.3	Prorogasi .....	37
1.5.7.4	Kasasi .....	37
1.5.7.5	Peninjauan Kembali .....	37
1.5.7.6	Perlawanan Pihak Ketiga .....	38
1.5.8	Pihak-Pihak Dalam Perkara .....	39
1.5.8.1	Penggugat .....	39
1.5.8.2	Tergugat .....	40
1.5.9	Pengertian Gugatan .....	40
1.5.10	Pengertian Perlindungan Hukum .....	42
1.5.11	Pengertian Bukti Penguasaan Hak Atas Tanah .....	43
1.6	Metode Penelitian .....	44
1.6.1	Jenis Penelitian .....	45



1.6.2	Sumber Data .....	46
1.6.3	Metode Pengumpulan Data .....	46
1.6.4	Metode Analisa Data .....	46
1.6.5	Sistematika Penulisan Hukum .....	47
1.6.6	Lokasi Penelitian .....	49
 <b>BAB II PELAKSANAAN PERMOHONAN GANTI KERUGIAN AKIBAT</b>		
<b>PENGUASAAN TANAH TANPA HAK</b>		
2.1	Pelaksanaan Permohonan Ganti Kerugian Oleh Penggugat .....	53
2.2	Pelaksanaan Ganti Rugi Kerugian Bagi Penggugat Akibat	
	Penguasaan Tanah Tanpa Hak Oleh Pemerintah .....	62
 <b>BAB III BENTUK PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PIHAK YANG</b>		
<b>DIRUGIKAN ATAS PENGUASAAN TANAH TANPA HAK</b>		
3.1	Bentuk Perlindungan Hukum Kepada Pemilik Hak Atas Tanah .....	68
3.1.1	Ganti Rugi .....	68
3.1.2	Pengembalian Hak Atas Tanah Kepada Pemilik Hak	
	Atas Tanah .....	70
3.2	Upaya Hukum Pemilik Hak Atas Tanah Akibat Penguasaan	
	Tanah Tanpa Hak .....	74
 <b>BAB IV PENUTUP</b>		
4.1	Kesimpulan .....	79
4.2	Saran .....	80
 <b>DAFTAR PUSTAKA</b>		

## BAB 1

### PENDAHULUAN

#### 1.1 Latar Belakang Masalah

Ganti kerugian ialah hak seorang untuk mendapat pemenuhan atas tuntutan yang berupa imbalan sejumlah uang karena ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.<sup>1</sup>

Ganti kerugian terdapat dalam hukum perdata dan pidana. Namun antara keduanya memiliki perbedaan. Dalam hukum pidana, ruang lingkup pemberian ganti kerugian lebih sempit dibandingkan dengan pemberian ganti kerugian dalam hukum perdata. Ruang lingkup ganti kerugian dalam hukum perdata lebih luas dari pada ganti kerugian dalam hukum pidana, karena ganti kerugian dalam hukum perdata adalah mengembalikan penggugat kedalam keadaan yang semula sebelum kerugian yang di timbulkan oleh tergugat terjadi. Dalam hukum perdata ganti kerugian bisa dimintakan setinggi-tingginya mencakup kerugian materiil dan kerugian immaterial. Kerugian materiil yaitu kerugian yang bisa dihitung dengan uang, kerugian kekayaan yang biasanya berbentuk uang, mencakup kerugian yang diderita dan sudah nyata-nyata ia derita. Sedangkan kerugian immaterial/kerugian idiil atau kerugian moriil, yaitu kerugian yang tidak bisa dinilai dalam jumlah yang

---

<sup>1</sup> Radityo Wisnu, Ganti Kerugian, [www.hukum.deskripsi.com](http://www.hukum.deskripsi.com), diakses pada hari Senin,, tanggal 20 Mei 2013, 21:51

pasti. Misalnya rasa ketakutan, kehilangan kesenangan atau cacat anggota tubuh.

Sedangkan ganti kerugian dalam hukum pidana hanya terhadap ongkos atau biaya yang telah dikeluarkan oleh pihak korban. Artinya yang immaterial itu tidak termasuk. ganti kerugian dalam hukum pidana dapat diminta terhadap dua perbuatan, yaitu karena perbuatan aparat penegak hukum dan karena perbuatan terdakwa.

Tanah merupakan kebutuhan mendasar, sehingga semua orang menginginkan untuk bisa memiliki tanah, bagaimana caranya dan dengan jalan apa orang tersebut menempuhnya. Manusia hidup serta melakukan aktivitas di atas tanah sehingga setiap saat manusia selalu berhubungan dengan tanah dapat dikatakan hampir semua kegiatan hidup manusia baik secara langsung maupun tidak langsung selalu memerlukan tanah. Bahkan pada saat manusia meninggal dunia masih memerlukan tanah untuk penguburannya. Begitu pentingnya tanah bagi kehidupan manusia, maka setiap orang akan selalu berusaha memiliki dan menguasainya. Dengan adanya hal tersebut maka dapat menimbulkan suatu sengketa tanah di dalam masyarakat. Sengketa tersebut timbul akibat adanya perjanjian antara dua pihak atau lebih yang salah satu pihak melakukan wanprestasi. Banyak sekali terjadi perbuatan melawan hukum penguasaan tanah tanpa alas hak yang sah. Di mana seseorang bisa menikmati atas hasil tanahnya yang dikuasai oleh orang lain dengan melawan hukum, tetapi karena perbuatan orang lain yang telah menguasai tanahnya tersebut mengakibatkan seseorang kehilangan kenikmatan dalam hidupnya karena perbuatan tersebut

selalu membawa kerugian bagi orang yang tanahnya telah dikuasai oleh orang lain.

Permintaan akan tanah dewasa ini semakin meningkat dengan tajam, bahkan di banyak tempat telah terjadi komersialisasi tanah yang cenderung semakin individualistik dan terkonsentrasi pada segelintir pemilik. Kejadian ini menyebabkan fungsi sosial tanah sebagian besar telah tergeser dan berubah menjadi fungsi ekonomi atau produksi saja. Akibat perubahan fungsi penguasaan dan penggunaan tanah itu membawa kecenderungan distribusi yang lebih mengalir pada keuntungan kelompok atau golongan tertentu yang mempunyai akses memadai terhadap tanah.

Meskipun pengaturan perbuatan melawan hukum dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (untuk selanjutnya disingkat KUHPer) hanya dalam beberapa pasal saja, sebagaimana yang terjadi di negara-negara yang menganut sistem Eropa Kontinental lainnya tetapi kenyataan di lapangan menunjukkan bahwa gugatan perdata yang ada di pengadilan didominasi oleh gugatan perbuatan melawan hukum, disamping tentunya gugatan wanprestasi kontrak. Karena itu, dapat dipahami betapa pentingnya diketahui bagaimana pengaturan hukum dan teori-teori yuridis tentang perbuatan-perbuatan melawan hukum ini, dan bagaimana prakteknya dalam kenyataannya, khususnya yang terjadi di pengadilan.<sup>2</sup>

Perbuatan melawan hukum disini dimaksudkan adalah sebagai perbuatan melawan hukum dalam bidang keperdataan. Sebab, untuk tindakan perbuatan melawan hukum pidana atau delik atau yang disebut dengan istilah

---

<sup>2</sup> Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum Pendekatan Kontemporer*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hal 1

“perbuatan pidana” mempunyai arti, konotasi dan pengaturan hukum yang berbeda sama sekali. Demikian juga dengan perbuatan melawan hukum oleh penguasa negara atau yang disebut dengan “onrechmatige overheidsdaad” juga mempunyai arti, konotasi dan pengaturan hukum yang juga berbeda.<sup>3</sup>

Dengan didasarkan pada pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi “Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut”. Di samping ketentuan dalam KUH Perdata, pemerintah juga mengatur tentang penguasaan tanah tanpa hak yaitu dalam Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 51 Tahun 1960 Tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin yang Berhak atau Kuasanya. Di sebutkan dalam pasal 2 Perpu Nomor 51 Tahun 1960 yang menyatakan larangan pemakaian tanah tanpa izin yang berhak atau kuasanya yang sah.

Di dalam pengajuan tuntutan ganti kerugian karena perbuatan melawan hukum harus didasarkan pada kerugian yang benar-benar diderita. Pemberian ganti kerugian ini pada prinsipnya ada metode :

#### 1. Metode Konkrit

Sesuai dengan pengembalian dalam keadaan semula yang rusak adalah yang harus diganti.

#### 2. Metode Subyektif

Menyesuaikan pada keadaan diri si pelaku (subyektif) dari si pelaku atau orang yang bersangkutan.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Ibid, hal 1

<sup>4</sup> ibid, hal 72

Selain itu juga dapat ditempuh dengan cara lain, yaitu dengan penafsiran harga atau *ex aequo et bono* atau asas kepantasan.

Untuk mendapatkan ganti kerugian sebagai akibat dari perbuatan melawan hukum harus bisa membuktikan adanya kesalahan dari tergugat, atau membuktikan bahwa kerugian tersebut timbul sebagai akibat dari perbuatan tergugat. Syarat-syarat untuk menuntut kerugian akibat perbuatan melawan hukum, yaitu adanya perbuatan melawan hukum, unsur kesalahan, timbulnya kerugian dan adanya hubungan sebab akibat.

Tinjauan kasus dalam permohonan ganti kerugian atas perbuatan melawan hukum ini karena upaya permohonan ganti kerugian oleh penggugat tidak ada itikad baik dari para pejabat tersebut yang membuat pihak tersebut merasa dirugikan atas perbuatan melawan hukum. Hal inilah yang mendorong penulis untuk mengambil judul “PELAKSANAAN GUGATAN GANTI KERUGIAN AKIBAT PERBUATAN MELAWAN HUKUM ATAS PENGUASAAN TANAH TANPA HAK” (Studi Kasus Putusan Nomor 13/Pdt.G/2010/PN. Wkb)

## 1.2 Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah penulis sampaikan diatas, kiranya terdapat beberapa permasalahan sehubungan ganti kerugian karena perbuatan melawan hukum atas penguasaan tanah tanpa hak.

Beberapa permasalahan yang akan penulis teliti :

1. Bagaimana pelaksanaan gugatan permohonan ganti kerugian akibat penguasaan tanah tanpa hak?

2. Apa bentuk perlindungan hukum terhadap pihak yang dirugikan atas penguasaan tanah tanpa hak ?

### 1.3 Tujuan Penelitian

Untuk mengetahui pelaksanaan gugatan ganti kerugian akibat perbuatan pejabat Kabupaten Sumba Barat atas penguasaan tanah tanpa hak dan untuk mengetahui bentuk perlindungan hukum terhadap pihak yang dirugikan atas penguasaan tanah tanpa hak.

### 1.4 Manfaat Penelitian

#### 1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan bahan teori tambahan dan informasi khususnya pada ganti kerugian akibat perbuatan melawan hukum atas penguasaan tanah tanpa hak.

#### 2. Manfaat Praktis

Sebagai wawasan untuk mengetahui pelaksanaan permohonan ganti kerugian akibat perbuatan pejabat Kabupaten Sumba Barat atas penguasaan tanah tanpa hak serta bentuk perlindungan hukum terhadap pihak yang dirugikan atas penguasaan tanah tanpa hak.

### 1.5 Kajian Pustaka

#### 1.5.1 Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Meskipun pasal 1365 dan pasal 1356 KUH Perdata, mengatur tentang tuntutan ganti rugi akibat adanya perbuatan melawan hukum, namun kedua pasal tersebut tidak menyebutkan apa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum itu. Pengertian perbuatan melawan hukum diperoleh melalui yurisprudensi yang menunjukkan adanya

perkembangan penafsiran yang sangat penting dalam sejarah hukum perdata. Karena hukum perdata kita berasal dari hukum perdata nederland/belanda, maka dalam penafsiran ini kitapun harus berkiblat kesana.

Kedua pasal tersebut berbunyi sebagai berikut :

Pasal 1365 yang berbunyi :

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu”.

Pasal 1366 yang berbunyi :

“Setiap orang bertanggungjawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya”<sup>5</sup>

Dahulu pengadilan menafsirkan “melawan hukum” hanya sebagai pelanggaran dari pasal-pasal hukum yang tertulis semata-mata (pelanggaran undang-undang yang berlaku) tetapi sejak tahun 1919 terjadi perkembangan di negeri Belanda, dengan mengartikan perkataan “melawan hukum” bukan hanya untuk pelanggaran perundang-undangan yang terjadi semata-mata melainkan juga melingkupi atas setiap pelanggaran terhadap kesusilaan atau kepantasan dalam pergaulan hidup masyarakat.<sup>6</sup>

Sejak tahun 1919 tersebut di negeri Belanda dan demikian juga di Indonesia, Perbuatan Melawan Hukum telah diartikan secara luas

---

<sup>5</sup> R. Subekti, dan R. Tjitrosudibio, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, hal 346

<sup>6</sup> Munir Fuady, Op.cit., hal 5-6.



yakni mencakup salah satu dari perbuatan-perbuatan salah satu dari berikut :

1. Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain.
2. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri.
3. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan.
4. Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian atau keharusan dengan pergaulan masyarakat yang baik.<sup>7</sup>

Berikut ini penjelasannya untuk masing-masing kategori sebagai berikut :

1. Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain

Hak yang dilanggar tersebut adalah hak-hak seseorang yang diakui oleh hukum, termasuk tetapi tidak terbatas pada hak-hak sebagai berikut :

- a. Hak-hak pribadi (*Persoonlijkheidsrechten*)
  - b. Hak-hak kekayaan (*Vermogensrecht*)
  - c. Hak atas kebebasan
  - d. Hak atas kehormatan dan nama baik.
2. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri.

Yang dimaksudkan dengan kewajiban hukum disini adalah bahwa suatu kewajiban yang diberikan oleh hukum terhadap seseorang, baik hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.

---

<sup>7</sup> Ibid, hal 6

### 3. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan

Tindakan yang melanggar kesusilaan yang oleh masyarakat telah diakui sebagai hukum tidak tertulis juga dianggap sebagai perbuatan melawan hukum, manakala tindakan melanggar kesusilaan tersebut telah terjadi kerugian bagi pihak lain maka pihak yang menderita kerugian tersebut dapat meminta ganti kerugian berdasarkan atas perbuatan melawan hukum.

### 4. Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik.

Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik ini atau yang disebut dengan istilah *zorgvuldigheid* juga dianggap sebagai suatu perbuatan melawan hukum. Jadi, jika seseorang melakukan tindakan yang merugikan orang lain, tidak secara melanggar pasal-pasal dari hukum yang tertulis mungkin masih dapat di jerat dengan perbuatan melawan hukum, karena tindakannya tersebut bertentangan dengan prinsip kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat. Keharusan dalam pergaulan masyarakat tersebut tentunya tidak tertulis, tetapi diakui oleh masyarakat yang bersangkutan.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup>Ibid

### 1.5.2 Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Sesuai dengan ketentuan dalam pasal 1365 KUH Perdata maka suatu perbuatan melawan hukum haruslah mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

#### 1. Adanya Suatu Perbuatan

Suatu perbuatan melawan hukum diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Umumnya diterima anggapan bahwa dengan perbuatan disini dimaksudkan, baik berbuat sesuatu (dalam arti aktif) maupun tidak berbuat sesuatu (dalam arti pasif), misalnya tidak berbuat sesuatu, padahal dia mempunyai kewajiban hukum untuk membuatnya, kewajiban mana timbul dari hukum yang berlaku (karena ada juga kewajiban yang timbul dari suatu kontrak). Karena itu, terhadap perbuatan melawan hukum, tidak ada unsur “Persetujuan atau kata sepakat” dan tidak ada juga unsur “causa yang diperbolehkan” sebagaimana yang terdapat dalam kontrak.<sup>9</sup>

#### 2. Perbuatan Tersebut Melawan Hukum

Perbuatan yang dilakukan tersebut haruslah melawan hukum. Sejak tahun 1919, unsur melawan hukum ini di artikan dalam arti yang seluas-luasnya, yakni meliputi hal-hal sebagai berikut :

- a. Perbuatan yang melanggar undang-undang yang berlaku.
- b. Yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, atau
- c. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau

---

<sup>9</sup>Ibid, hal 10

- d. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan (geoden Zeden),  
atau
- e. Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam  
bermasyarakat untuk memperlihatkan kepentingan orang lain.<sup>10</sup>

### 3. Adanya Kesalahan Dari Pihak Pelaku

Agar dapat dikenakan pasal 1365 tentang Perbuatan Melawan Hukum tersebut, undang-undang dan yurisprudensi mensyaratkan agar pelaku haruslah mengandung unsur kesalahan (Schuldelement) dalam melaksanakan perbuatan tersebut. Karena itu, tanggung jawab tanpa kesalahan (strict liability), hal tersebut tidaklah didasari pada Pasal 1365 KUH Perdata, tetapi didasarkan pada undang-undang lain.

Karena pasal 1365 KUHPerdata mensyaratkan adanya unsur “kesalahan” (Schuld) dalam suatu perbuatan melawan hukum, maka perlu diketahui bagaimanakah cakupan dari unsur kesalahan tersebut. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. ada unsur kesengajaan, atau
- b. ada unsur kelalaian (negligence, culpa), dan
- c. tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf (recht vaardiging  
sground), seperti keadaan overmacht, membela diri, tidak  
waras, dan lain-lain.

---

<sup>10</sup> Ibid, hal 11

#### 4. Adanya kerugian bagi korban.

Adanya kerugian (scahde) bagi korban juga merupakan syarat agar gugatan berdasarkan pasal 1365 KUH Perdata dapat dipergunakan. Berbeda dengan kerugian karena perbuatan melawan hukum di samping kerugian materil, yurisprudensi juga mengakui konsep kerugian inmateriil yang juga akan dinilai dengan uang.

#### 5. Adanya Hubungan Kausal antara Perbuatan dengan Kerugian

Hubungan kausal antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang terjadi juga merupakan syarat dari suatu perbuatan melawan hukum.<sup>11</sup>

Untuk hubungan sebab akibat ada 2 (dua) macam teori, yaitu teori hubungan faktual dan teori penyebab kira-kira. Hubungan sebab akibat secara faktual hanyalah merupakan masalah “fakta” atau apa yang secara faktual telah terjadi. Setiap penyebab yang menyebabkan timbulnya kerugian dapat menyebabkan kerugian secara faktual, asalkan kerugian atau hasilnya tidak akan pernah terdapat tanpa penyebabnya. Dalam hukum tentang perbuatan melawan hukum, sebab akibat jenis ini sering disebut dengan hukum mengenai “but for” atau “sine qua non”. Von Buri adalah salah satu hukum eropa kontinental yang sangat mendukung ajaran akibat faktual ini.

Timbul pertanyaan dalam hal ini, yakni apakah perlu dipersyaratkan unsur “kesalahan” disamping unsur “melawan hukum

---

<sup>11</sup> Ibid, hal 13

dalam suatu perbuatan melawan hukum, apakah tidak cukup dengan unsur “melawan hukum” saja. Untuk menjawab pertanyaan ini, berkembang 3 (tiga) aliran sebagai berikut :

1. Aliran yang menyatakan cukup hanya unsur melawan hukum saja.

Aliran ini menyatakan bahwa hanya dengan unsur melawan hukum terutama dalam artinya yang luas, sudah inklusif unsur kesalahan didalamnya, sehingga tidak diperlukan lagi unsur kesalahan terhadap suatu perbuatan melawan hukum.

<sup>12</sup>

2. Aliran yang menyatakan cukup hanya unsur kesalahan saja.

Sebaliknya, aliran ini menyatakan bahwa dengan unsur kesalahan, sudah mencakup juga unsur perbuatan melawan hukum di dalamnya, sehingga tidak diperlukan unsur “melawan hukum” terhadap suatu perbuatan melawan hukum.

3. Aliran yang menyatakan diperlukan, baik unsur melawan hukum maupun unsur kesalahan.

Aliran ketiga ini mengajarkan bahwa suatu perbuatan melawan hukum mesti mensyaratkan unsur melawan hukum dan unsur kesalahan sekaligus, karena dalam unsur melawan hukum saja belum tentu mencakup unsur kesalahan.

Kesalahan yang disyaratkan oleh hukum dalam melakukan perbuatan melawan hukum baik kesalahan dalam arti

---

<sup>12</sup> Ibid, hal 12

“kesalahan hukum” maupun “kesalahan sosial”. Dalam hal ini hukum menafsirkan kesalahan sebagai suatu kegagalan seseorang untuk hidup dengan sikap yang ideal, yakni sikap yang biasa dan normal dalam suatu pergaulan masyarakat. Sikap yang demikian kemudian mengkristal dalam istilah hukum yang disebut dengan standar “manusia yang normal dan wajar” (Reasonable man).<sup>13</sup>

### 1.5.3 Pengertian Akibat Perbuatan Melawan Hukum

Pengertian akibat dari Perbuatan melawan hukum ialah timbulnya kerugian bagi korban. Kerugian tersebut harus diganti oleh orang-orang yang dibebankan oleh hukum untuk mengganti kerugian tersebut.

Dari segi yuridis konsep ganti rugi dalam hukum di kenal dalam 2 (dua) bidang hukum yaitu sebagai berikut :

1. Konsep ganti rugi karena wanprestasi kontrak
2. Konsep ganti rugi karena perikatan berdasarkan undang-undang termasuk ganti rugi karena perbuatan melawan hukum.

Banyak persamaan antara konsep ganti rugi karena wanprestasi kontrak dengan konsep ganti rugi karena perbuatan melawan hukum. Akan tetapi perbedaannya juga banyak. Ada juga konsep ganti rugi yang dapat diterima dalam sistem ganti rugi karena perbuatan melawan hukum, tetapi terlalu keras jika diberlakukan terhadap ganti rugi karena wanprestasi kontrak. Ganti rugi dalam bentuk hukum ini adalah ganti

---

<sup>13</sup> Ibid, hal 13

rugi yang harus diberikan kepada korban dalam jumlah yang melebihi dari kerugian yang nyata diderita, maka untuk ganti rugi menghukum ini disebut juga dengan istilah “uang cerdik” atau smart money.<sup>14</sup>

Bentuk dari ganti rugi terhadap perbuatan melawan hukum yang dikenal oleh hukum adalah sebagai berikut :

#### 1. Ganti Rugi Nominal

Jika adanya perbuatan melawan hukum yang serius, seperti perbuatan yang mengandung unsur kesengajaan, tetapi tidak menimbulkan kerugian yang nyata bagi korban, maka kepada korban dapat diberikan sejumlah uang tertentu sesuai dengan rasa keadilan tanpa menghitung berapa sebenarnya kerugian tersebut. inilah yang disebut ganti rugi nominal.

#### 2. Ganti Rugi Kompensasi

Ganti rugi kompensasi (compensatory damages) merupakan ganti rugi yang merupakan pembayaran kepada korban atas dan sebesar kerugian yang benar-benar telah dialami oleh pihak korban dari suatu perbuatan melawan hukum. Karena itu, ganti rugi seperti ini disebut juga dengan ganti rugi aktual. Misalnya, ganti rugi atas segala biaya yang dikeluarkan oleh korban, kehilangan keuntungan/gaji, sakit dan penderitaan, termasuk penderitaan mental seperti stress, malu, jatuh nama baik, dan lain-lain.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Ibid, hal 134

<sup>15</sup> Ibid, hal 135



### 3. Ganti Rugi Penghukuman

Ganti rugi penghukuman (punitive damages) merupakan suatu ganti rugi dalam jumlah besar yang melebihi dari jumlah kerugian yang sebenarnya. Besarnya jumlah ganti rugi tersebut dimaksudkan sebagai hukuman bagi si pelaku. Ganti rugi penghukuman ini layak diterapkan terhadap kasus-kasus yang berat atau sadis. Misalnya diterapkan terhadap penganiayaan berat atas seseorang tanpa perikemanusiaan.

Bila ganti rugi karena perbuatan melawan hukum berlakunya lebih keras sedangkan ganti rugi karena kontrak lebih lembut, itu adalah merupakan salah satu ciri dari hukum di zaman modern. Sebab, didalam dunia yang telah berperadaban tinggi, maka seseorang haruslah bersikap waspada untuk tidak menimbulkan perbuatan melawan hukum sehingga menimbulkan kerugian bagi orang lai, haruslah mendapat hukuman yang setimpal dalam bentuk ganti rugi.

Di lain pihak, kedudukan dari korban dari perbuatan melawan hukum berbeda dengan satu pihak dalam kontrak yang terhadapnya telah dilakukan wanprestasi oleh lawannya dalam kontrak tersebut. Pihak yang telah berani menandatangani kontrak, berarti dia sedikit banyaknya sudah berani mengambil resiko-resiko tertentu, termasuk resiko kerugian yang terbit dari kontrak tersebut sehingga ganti rugi yang diberikan kepadanya tidaklah terlalu keras berlakunya. Akan tetapi, lain halnya bagi korban dari perbuatan

melawan hukum, yang sama sekali tidak pernah terpikir akan resiko dari perbuatan melawan hukum, yang kadang-kadang datang dengan sangat mendadak dan tanpa diperhitungkan sama sekali. Karena pihak korban dari perbuatan melawan hukum sama sekali tidak siap menerima resiko dan sama sekali tidak pernah berpikir tentang resiko tersebut. Maka setidaknya dia dilindungi, sehingga ganti rugi yang berlaku kepadanya lebih luas dan lebih tegas berlakunya.

#### 1.5.3.1 Sistem Ganti Rugi Oleh KUH Perdata

Kitab undang-undang hukum perdata yang berkenaan dengan perbuatan melawan hukum, mengatur kerugian dan ganti rugi dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum dengan 2 (dua) pendekatan sebagai berikut :

1. Ganti rugi umum
2. Ganti rugi khusus.

Yang dimaksud dengan ganti rugi umum dalam hal ini adalah ganti rugi yang berlaku untuk semua kasus, baik untuk kasus-kasus wanprestasi kontrak, maupun kasus-kasus yang berkenaan dengan perikatan lainnya, termasuk karena perbuatan melawan hukum.

Ketentuan tentang ganti rugi yang umum ini oleh KUH Perdata diatur dalam bagian ke empat dari buku ketiga, mulai dari pasal 1243 sampai dengan pasal 1252. Dalam hal ini untuk ganti rugi tersebut, KUH Perdata secara konsisten untuk ganti rugi digunakan istilah :

- a. Biaya
- b. Rugi, dan
- c. Bunga

Yang dimaksud dengan biaya adalah setiap cost atau uang, atau apapun yang dapat di nilai dengan uang yang telah dikeluarkan secara nyata oleh pihak yang dirugikan, sebagai akibat dari wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum. Misalnya biaya perjalanan, konsumsi, biaya akta notaris, dan lain-lain.<sup>16</sup>

Kemudian yang di maksud dengan “rugi” atau “kerugian” dalam arti sempit adalah keadaan berkurang nilai kekayaan kreditur sebagai akibat dari adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum.

Sedangkan yang dimaksudkan dengan “bunga” adalah suatu keuntungan yang seharusnya diperoleh, tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak kreditur karena adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum. Dengan begitu, pengertian bunga dari pasal 1243 KUH Perdata lebih luas dari pengertian bunga dalam

---

<sup>16</sup>Ibid, hal 137

istilah sehari-hari, yang hanya berarti “bunga uang” (interest), yang hanya ditentukan dengan persentase dari hutang pokoknya.<sup>17</sup>

Selain dari ganti rugi umum yang diatur mulai dari pasal 1243 KUH Perdata, KUH Perdata juga mengatur ganti rugi khusus, yakni ganti rugi khusus terhadap kerugian yang timbul dari perikatan-perikatan tertentu.

Dalam hubungan dengan ganti rugi yang terbit dari suatu perbuatan melawan hukum, selain dari ganti rugi dalam bentuk yang umum, KUH Perdata juga menyebutkan pemberian ganti rugi terhadap hal-hal sebagai berikut :

1. Ganti rugi untuk semua perbuatan melawan hukum
2. Ganti rugi untuk perbuatan yang dilakukan oleh orang lain
3. Ganti rugi untuk pemilik binatang
4. Ganti rugi pemilik bangunan yang ambruk
5. Ganti rugi untuk keluarga yang ditinggalkan oleh orang yang dibunuh
6. Ganti rugi karena orang telah luka atau cacat anggota badan
7. Ganti rugi karena tindakan penghinaan.

Disamping itu, dilihat dari jenis konsekwensi dari perbuatan melawan hukum, khususnya perbuatan melawan hukum terhadap tubuh orang maka ganti rugi dapat diberikan jika terdapat salah satu dari unsur-unsur sebagai berikut :

1. Kerugian secara ekonomis, misalnya pengeluaran biaya pengobatan dan rumah sakit.
2. Luka atau cacat terhadap tubuh korban.
3. Adanya rasa sakit secara fisik.
4. Sakit secara mental, seperti stres, sangat sedih, rasa bermusuhan yang berlebihan, cemas dan berbagai gangguan mental/jiwa lainnya.

---

<sup>17</sup>Ibid, hal 137

Dalam KUH Perdata tidak dengan tegas atau bahkan tidak mengatur secara rinci tentang ganti rugi tertentu, atau tentang salah satu aspek dari ganti rugi, maka hakim mempunyai kebebasan untuk menerapkan ganti rugi tersebut sesuai dengan asas kepatutan, sejauh hal tersebut memang dimintakan oleh pihak penggugat. Justifikasi terhadap kebebasan hakim ini adalah karena penafsiran kata rugi, biaya, dan bunga tersebut sangat luas dan dapat mencakup hampir segala hal yang bersangkutan dengan ganti rugi.

Menurut KUH Perdata, ketentuan tentang ganti rugi karena akibat dari perbuatan melawan hukum tidak jauh berbeda dengan ganti rugi karena wanprestasi terhadap kontrak. Persyaratan-persyaratan terhadap ganti rugi menurut KUH Perdata, khususnya ganti rugi karena perbuatan melawan hukum adalah sebagai berikut :

#### 1. Komponen Kerugian

Komponen dari suatu ganti rugi terdiri dari :

- a. Biaya
- b. Rugi, dan
- c. Bunga

Code Civil (dalam bahasa Prancis) memperinci ganti rugi itu dalam dua unsur yaitu *dommages et interests*. *Dommages* meliputi apa dengan apa yang kita namakan

biaya dan rugi, sedangkan interest adalah sama dengan bunga dalam arti kehilangan keuntungan.<sup>18</sup>

## 2. Starting Point dari Ganti Rugi

Starting Point atau saatnya mulai dihitung adanya ganti rugi adalah sebagai berikut :

- a. Pada saat dinyatakan wanprestasi, debitur tetap melalaikan kewajibannya, atau
- b. Jika prestasinya adalah sesuatu yang harus diberikan, sejak saat dilampauinya tenggang waktu dimana sebenarnya debitur sudah dapat membuat atau memberikan prestasi tersebut.

## 3. Bukan Karena Alasan Force Majeure

Ganti rugi baru dapat diberikan kepada pihak korban jika kejadian yang menimbulkan kerugian tersebut tidak tergolong kedalam tindakan force majeure.

## 4. Saat Terjadinya Kerugian.

Suatu ganti rugi hanya dapat diberikan terhadap kerugian sebagai berikut :

- a. Kerugian yang telah benar-benar dideritanya
- b. Terhadap kerugian karena kehilangan keuntungan atau pendapatan yang sedianya dapat dinikmati oleh korban.

---

<sup>18</sup> Subekti, Hukum Perjanjian, Intermasa, Jakarta, 1987, hal 47.

## 5. Kerugiannya Dapat Diduga

Kerugian yang wajib diganti oleh pelaku perbuatan melawan hukum adalah kerugian yang dapat diduga terjadinya. Maksudnya, adalah bahwa kerugian yang timbul tersebut haruslah diharapkan akan terjadi, atau patut diduga akan terjadi, dugaan mana sudah ada pada saat dilakukannya perbuatan melawan hukum tersebut.

1365 KUH Perdata memberikan kemungkinan beberapa jenis penuntutan yakni antara lain :

1. Ganti kerugian atas kerugian dalam bentuk uang.
2. Ganti kerugian atas kerugian dalam bentuk natura atau pengembalian keadaan pada keadaan semula.
3. Pernyataan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah bersifat melawan hukum.
4. Larangan untuk melakukan suatu perbuatan.
5. Pengumuman dari pada sesuatu yang telah diperbaiki .
6. Meniadakan sesuatu yang diadakan secara melawan hukum.<sup>19</sup>

### 1.5.3.2 Doktrin Mitigasi Dalam Ganti Rugi

Doktrin Mitigasi dalam hal ganti rugi mengajarkan bahwa pihak korban dari perbuatan melawan hukum dan juga dalam kontrak mempunyai kewajiban untuk mengurangi atau menghilangkan ganti rugi jika dia dapat dan mampu untuk melaksanakannya. Kelalaian yang menyebabkan kerugian yang menjadi lebih besar haruslah dipikul sendiri oleh korban. Seorang pengendara motor yang tidak menggunakan helm kemudian ditabrak sehingga menyebabkan fatal, tidak

---

<sup>19</sup> Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum.*, Pradnya Paramitha, Jakarta, 1982 hal 102.

sepenuhnya kerugian dapat dibebankan kepada pihak penabrak karena seandainya di pakai helm, kerugian yang dideritanya tidak sampai begitu serius. Dalam hal ini, pihak korban tabrakan tidak melakukan tugasnya untuk ikut memitigasi kerugian tersebut. Begitu juga seandainya korban tabrakan sebenarnya dapat sembuh total dari akibat tabrakan jika dioperasi, tetapi dia tidak mau dioperasi sehingga dia cacat seumur hidup, maka tidak bersedianya dia untuk dioperasi berarti dia tidak melakukan mitigasi/pencegahan terhadap lebih seriusnya kerugian yang dideritanya. Sehingga, karenanya, pihak penabrak tidak pantas untuk dibebankan ganti kerugian yang penuh.<sup>20</sup>

Pemberlakuan doktrin mitigasi terhadap suatu ganti rugi ini didasari atas tiga teori dasar, yaitu :

#### 1. Teori Kerugian Yang Dapat Dielakkan

Teori ini mengajarkan bahwa jika suatu kerugian dapat dielakkan oleh pihak yang terkena kerugian, maka kerugian tersebut mesti dielakkan dan pantas membebaskan kewajiban untuk mengelak kepada pihak korban dari suatu perbuatan melawan hukum. Bahkan, dinegara-negara yang berlaku sistem hukum common law, usaha untuk mengelak dari kerugian tersebut merupakan suatu tugas (duty), yakni duty to mitigate loss.

---

<sup>20</sup> Munir Fuady, Op.cit., hal.140.



## 2. Teori Memperhitungkan Keuntungan

Di samping itu, terdapat juga teori yang dapat disebut dengan teori memperhitungkan keuntungan. Menurut teori ini, jika seseorang yang dirugikan, tetapi dia mendapat keuntungan tertentu dari kejadian yang merugikannya, misalnya dapat menghemat biaya, tenaga dan waktu, atau mendapat ganti rugi dari sumber lain seperti dari asuransi misalnya, maka keuntungan tersebut mesti juga diperhitungkan dalam perhitungan ganti rugi, sehingga jumlah ganti rugi yang diberikan haruslah dikurangi dengan keuntungan yang diperoleh tersebut.

## 3. Teori Kelalian Kontribusi

Menurut Teori ini, jika seseorang dirugikan oleh suatu tindakan, tetapi sebenarnya dia sendiri ikut berkontribusi sehingga terjadinya wanprestasi tersebut, maka pihak pelaku perbuatan melawan hukum tidak dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum. Maka dalam hal ini, tidak mencegah terjadinya suatu kerugian, padahal dia cukup mampu mencegahnya, hal tersebut sama saja dengan ikut berkontribusi terhadap kerugian tersebut.

### 1.5.4 Pengertian Ganti Rugi

Ganti rugi adalah penggantian terhadap kerugian baik bersifat fisik dan/atau non fisik sebagai akibat pengadaan tanah kepada yang

mempunyai tanah, bangunan, tanaman, dan/atau benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah yang dapat memberikan kelangsungan hidup yang lebih baik dari tingkat kehidupan sosial ekonomi sebelum terkena pengadaan tanah.<sup>21</sup>

Untuk dapat menuntut ganti rugi berdasarkan perbuatan melawan hukum, maka syarat yang perlu dipenuhi adalah :

#### 1. Adanya Perbuatan

Perbuatan itu dapat bersifat aktif maupun pasif. Aktif berarti seseorang secara aktif berbuat sesuatu, sedangkan pasif dapat diartikan sebagai tidak melakukan apa-apa.

#### 2. Perbuatan Tersebut Melawan Hukum

Melawan hukum secara sempit dapat diartikan sebagai melanggar undang-undang . Pengertian itu merupakan pengertian klasik yang telah lama ditinggalkan, karena sebenarnya perbuatan yang tidak melanggar undang-undang pun terkadang merugikan. Saat ini istilah melawan hukum telah diartikan secara luas, yaitu tidak melanggar peraturan perundang-undangan tapi juga dapat berupa :

- Melanggar hak orang lain
- Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku
- Bertentangan dengan kesusilaan
- bertentangan dengan kepentingan umum.
- 

---

<sup>21</sup> Kitab Undang-Undang Agraria Dan Pertanahan

### 3. Adanya Kesalahan

Kesalahan yang dimaksud adalah faktor yang menghubungkan antara pelaku dan perbuatannya yang melawan hukum itu. Dalam kasus penyerobotan tanah tetangga untuk memperluas rumah misalnya, sang pelaku dalam keadaan bersalah melakukan penyerobotan tersebut. Dalam hal ini si penyerobot tanah telah dianggap tahu batas-batas tanahnya sendiri karena ia pemilik sertifikatnya, sehingga dengan pengetahuannya itu ia memiliki kewajiban untuk tidak melanggar tanah orang lain. Unsur kesalahan ini dapat berupa kesengajaan maupun kelalaian.

### 4. Adanya Kerugian

Kerugian itu dapat berupa materiil maupun immateriil, yang seandainya perbuatan melawan hukum itu tidak ada maka kerugian itu tidak akan muncul.

### 5. Adanya Hubungan Sebab Akibat (Kausalitas) Antara Perbuatan Melawan Hukum dan Kerugian

Hubungan antara perbuatan melawan hukum dan kerugian yang ditimbulkannya itu secara kausalitas harus langsung, yaitu perbuatan melawan hukum tersebut secara langsung yang menyebabkan terjadinya kerugian, sebagai satu-satunya alasan munculnya kerugian (*adequate veroorzaking*). Kerugian itu harus merupakan akibat dari perbuatan salah dari si pelaku, yang tanpa perbuatannya itu kerugian tersebut tidak akan muncul.

Dengan terpenuhinya unsur-unsur diatas, maka seseorang dapat menuntut ganti rugi atas dasar Perbuatan Melawan Hukum.

Dalam soal penuntutan ganti rugi, Oleh undang-undang diberikan ketentuan-ketentuan tentang apa yang dapat dimasukkan dalam ganti rugi tersebut. Boleh dikatakan, ketentuan-ketentuan itu merupakan pembatasan dari apa yang boleh dituntut sebagai ganti rugi.<sup>22</sup>

#### 1.5.4.1 Pengertian Ganti Rugi Yang Aktual

Ganti rugi yang aktual merupakan ganti rugi terhadap kerugian yang benar-benar telah dialami secara nyata. Misalnya, biaya rumah sakit dan dokter karena harus berobat. Ganti rugi yang aktual adalah ganti rugi yang paling umum dan gampang diterima oleh hukum, baik dalam hal perubahan melawan hukum maupun dalam hal wanprestasi kontrak. Ganti rugi aktual dapat diterima terhadap kerugian-kerugian sebagai berikut :<sup>23</sup>

1. Kerugian finansial, seperti biaya berobat, hilang mata pencaharian dan lain-lain
2. Penderitaan Fisik, seperti luka, patah tangan dan lain-lain,
3. Penderitaan mental, seperti rasa malu, stres, dan lain-lain.

---

<sup>22</sup> Subekti, Loc.cit

<sup>23</sup> Ibid, hal 142

#### 1.5.4.2 Pengertian Ganti Rugi yang Berhubungan Dengan Tekanan Mental

Ganti rugi yang berhubungan dengan tekanan mental (mental disturbance) merupakan ganti rugi yang biasanya berupa pemberian sejumlah uang, yang diberikan kepada korban dari perbuatan melawan hukum disebabkan korban telah menderita tekanan mental. Ganti rugi seperti ini dalam praktek sering disebut dengan istilah ganti rugi “immateril” sebagai lawan dari ganti rugi biasa yang disebut dengan ganti rugi “materil”. Ganti immateril ini merupakan pemberian sejumlah uang yang jumlahnya tidak bisa diperhitungkan secara matematis, tetapi lebih merupakan kebijaksanaan hakim, tetapi juga dengan syarat bahwa jumlah ganti rugi tersebut haruslah “wajar”. Kewajaran dari jumlah ganti rugi tersebut bergantung kepada banyak hal, antara lain sebagai berikut :<sup>24</sup>

- a. Beratnya beban mental yang dipikul oleh korban
- b. Status dan kondisi di mana perbuatan melawan hukum terjadi
- c. situasi dan kondisi mental dari korban
- d. Situasi dan kondisi mental dari pelaku
- e. Latar belakang dilakukannya perbuatan melawan hukum
- f. Jenis perbuatan melawan hukum, yakni apakah kesengajaan, kelalaian atau tanggung jawab mutlak.

Disamping itu, ganti rugi immateril ini hanya dibebankan terhadap kerugian karena perbuatan melawan

---

<sup>24</sup> Ibid, hal 143

hukum dan tidak layak diterapkan atas kerugian yang disebabkan oleh wanprestasi kontrak.

#### 1.5.4.3 Pengertian Ganti Rugi Untuk Kerugian Yang Akan Datang

Ganti rugi untuk kerugian yang akan datang (future lost) juga mungkin diterapkan. Ganti rugi seperti ini lebih sering diterapkan kepada perbuatan melawan hukum ketimbang terhadap wanprestasi kontrak. Ini disebabkan suatu fakta bahwa dalam suatu wanprestasi kontrak, pihak korban dengan sengaja masuk ke sebuah kontrak, tentu saja dengan kesiapan menanggung segala konsekwensinya. Akan tetapi, dalam suatu perbuatan melawan hukum, pihak korban dengan kesengajaan untuk menerima memberikan persetujuan atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang lain tersebut.<sup>25</sup>

#### 1.5.4.4 Pengertian Ganti Rugi Penghukuman

Sebagaimana diketahui bahwa dalam hubungan dengan wanprestasi kontrak, maka ganti rugi penghukuman kurang tepat untuk diterapkan. Akan tetapi, dalam hubungan dengan perbuatan melawan hukum, baik untuk kasus kelalaian berat ,apalagi untuk kasus kesengajaan ganti rugi penghukuman merupakan hal yang wajar-wajar saja untuk diterapkan. Yang dimaksud dengan Ganti Rugi Penghukuman adalah ganti rugi

---

<sup>25</sup>Ibid, hal 144

yang dibebankan kepada pelaku perbuatan melawan hukum yang bertujuan memberikan hukuman kepadanya. Misalnya membayar ganti rugi dengan jumlahnya jauh melebihi besarnya kerugian yang sebenarnya diderita oleh korban.

#### 1.5.4.5 Pengertian Ganti Rugi Terhadap Perbuatan Melawan Hukum Tertentu

KUH Perdata Indonesia mengatur cara menghitung ganti rugi atau model-model ganti rugi khusus terhadap perbuatan melawan hukum tertentu. Pengaturan ganti rugi khusus tersebut adalah terhadap perbuatan melawan hukum sebagai berikut :

- a. Kesengajaan atau Kelalaian yang menyebabkan orang mati

Terhadap perbuatan melawan hukum yang berupa kesengajaan atau kelalaian yang menyebabkan orang mati, maka pihak-pihak yang ditinggalkan yang biasanya diberikan nafkah oleh almarhum, yaitu suami/isteri dan anak/orang tuanya berhak atas ganti rugi. Ganti rugi tersebut berhak diberikan dengan syarat berupa :<sup>26</sup>

1. Keharusan penilaian menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak
2. Keharusan penilaian menurut keadaan.

---

<sup>26</sup>Ibid, hal 145

- b. Kesengajaan atau kelalaian yang menyebabkan luka atau cacatnya anggota badan

Terhadap perbuatan melawan hukum berupa kesengajaan atau kelalaian yang menyebabkan luka atau cacatnya anggota badan, maka ganti rugi diberikan dengan syarat berupa :

1. Keharusan penilaian menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak
2. Keharusan penilaian menurut keadaan

Ganti rugi yang dapat dituntut dalam hal ini adalah :

1. Penggantian biaya penyembuhan.
2. Ganti kerugian yang disebabkan oleh luka atau cacat tersebut.

- c. Perbuatan Melawan Hukum Berupa Penghinaan

Tentang perbuatan melawan hukum berupa penghinaan atau penjatuhan nama baik ini di atur mulai dari pasal 1372 sampai dengan pasal 1380 KUH Perdata. Ganti rugi terhadap perbuatan melawan hukum seperti ini, umumnya dalam bentuk ganti rugi immateril, diberikan dengan mengikuti persyaratan yuridis sebagai berikut :<sup>27</sup>

1. Memperhitungkan berat ringannya penghinaan
2. Memperhatikan pangkat, kedudukan dan kemampuan si terhina
3. Memperhatikan pangkat, kedudukan dan kemampuan yang menghina

---

<sup>27</sup>Ibid, hal 146



4. Memperhatikan situasi dan kondisi
5. Memperhatikan pernyataan menyesal dan permintaan maaf didepan umum
6. Memperhatikan adanya perdamaian atau pengampunan diantara pihak. Hal ini bahkan dapat menggugurkan tuntutan.

#### 1.5.5 Pengertian Penguasaan Tanah

Penguasaan tanah meliputi hubungan antara individu atau perseorangan, badan hukum ataupun masyarakat sebagai suatu kolektifitas atau masyarakat hukum dengan tanah yang mengakibatkan hak-hak dan kewajiban terhadap tanah. Hubungan tersebut diwarnai oleh nilai-nilai atau norma-norma yang sudah melembaga dalam masyarakat atau pranata-pranata soaial. Bentuk Penguasaan tanah dapat berlangsung secara terus menerus dan dapat pula secara sementara.

Penguasaan didalam pasal 529 KUH Perdata menegaskan :

“Yang dinamakan kedudukan berkuasa ialah kedudukan seseorang yang menguasai suatu kebendaan, baik dengan diri sendiri, maupun dengan perantaraan orang lain, dan yang mempertahankan atau menikmatinya selaku orang yang memiliki kebendaan itu.”

Berdasarkan rumusan pasal 529 KUH Perdata, Mulyadi Widjaja (2004 : 13) menjelaskan bahwa ; “Dapat diketahui bahwa pada dasarnya kedudukan berkuasa atau hak menguasai memberikan kepada pemegang kedudukan berkuasa tersebut kewenangan untuk mempertahankan atau menikmati benda tersebut sebagaimana layaknya seorang pemilik. Dengan demikian, atas suatu benda yang tidak diketahui pemiliknya secara pasti, seorang pemegang kedudukan berkuasa dapat dianggap sebagai pemilik dari kebendaan tersebut.”

Untuk benda dalam kedudukan berkuasa, seseorang harus bertindak seolah-olah orang tersebut adalah pemilik dari benda yang berada di dalam kekuasaannya tersebut. Ini berarti hubungan hukum antara orang yang berada dalam kedudukan berkuasa dengan benda yang dikuasainya adalah suatu hubungan langsung antara subyek dengan obyek hukum ini memberikan kepada pemegang keadaan berkuasanya suatu hak kebendaan untuk mempertahankannya terhadap setiap orang atau *droit de suite* dan untuk menikmati, memanfaatkan serta mendayagunakannya untuk kepentingan dari pemegang kedudukan berkuasa itu sendiri.<sup>28</sup>

#### 1.5.6 Larangan dan Penyelesaian Soal Pemakaian Tanah Tanpa Izin

Undang-Undang No.51 Prp. Tahun 1960 menyatakan bahwa pemakaian tanah tanpa izin yang berhak atau kuasanya yang sah adalah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan hukuman pidana (pasal 2 dan pasal 6). Kedua pasal tersebut berbunyi sebagai berikut :

Pasal 2 yang berbunyi :

“ Dilarang memakai tanah tanpa ijin yang berhak atau kuasanya yang sah”.

Pasal 6 yang berbunyi :

1. Dengan tidak mengurangi berlakunya ketentuan dalam pasal 3,4 dan 5, maka dapat dipidana dengan hukuman kurungan selama-lamaunya 3 (tiga) bulan dan/atau denda sebanyak-banyaknya Rp5.000,- (lima ribu rupiah);
  - a. barangsiapa memakai tanah tanpa ijin yang berhak atau kuasanya yang sah, dengan ketentuan, bahwa jika mengenai tanah tanah perkebuan dan hutan dikecualikan mereka yang akan diselesaikan menurut pasal 5 ayat 1;

---

<sup>28</sup> [www.negarahukum.com](http://www.negarahukum.com), November 4, 2011 at 6:10 am, by Damang SH.

- b. barangsiapa mengganggu yang berhak atau kuasanya yang sah didalam menggunakan haknya atas suatu bidang tanah;
  - c. barangsiapa menyuruh, mengajak, membujuk atau menganjurkan dengan lisan atau tulisan untuk melakukan perbuatan yang dimaksud dalam pasal 2 atau sub b dari ayat 1 pasal ini;
  - d. barangsiapa memberi bantuan dengan cara apapun juga untuk melakukan perbuatan tersebut pada pasal 2 atau huruf b dari ayat 1 pasal ini;
2. Ketentuan-ketentuan mengenai penyelesaian yang diadakan oleh Menteri Agraria dan Penguasa Daerah sebagai yang dimaksud dalam pasal 3 dan 5 dapat memuat ancaman pidana dengan kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan dan/atau denda sebanyak-banyaknya Rp 5.000,- (lima ribu rupiah) terhadap siapa yang melanggar atau tidak memenuhinya.
3. Tindak pidana tersebut dalam pasal ini adalah pelanggaran.

Tetapi tidaklah selalu harus dilakukan tuntutan pidana. Menurut pasal 3 dan 5 dapat diadakan penyelesaian secara lain dengan mengingat kepentingan pihak-pihak bersangkutan dan rencana peruntukan serta penggunaan tanah bersangkutan. Misalnya, rakyat yang mendudukinya dapat dipindahkan ke tempat lain. Jika dipandang perlu, dapat pula diadakan pengosongan dengan paksa.<sup>29</sup> Perintah mengosongkan tanah bersangkutan, jika mengenai tanah perkebunan dan hutan diberikan oleh Menteri Agraria (sejak 1993 Menteri Negara Agraria/Kepala BPN) atau instansi yang ditunjukkan dan jika mengenai tanah tanah-tanah lainnya, perintah tersebut diberikan oleh apa yang didalam undang-undang itu disebut “Penguasa Daerah”.

---

<sup>29</sup> Boedi Harsono, Hukum Agraria Indonesia, Djambatan, Jakarta, 2005, hal 113

### 1.5.7 Upaya Hukum Dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata

Upaya Hukum adalah upaya hukum yang diberikan oleh undang-undang kepada seseorang atau badan hukum untuk dalam hal tertentu melawan putusan Hakim.<sup>30</sup>

Dalam Hukum Acara Perdata dikenal dua macam upaya hukum, yaitu upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa. Upaya hukum biasa adalah perlawanan terhadap putusan Verzet, banding dan kasasi. Pada azas, upaya hukum ini menangguhkan eksekusi. Pengecualiannya adalah, apabila putusan tersebut dijatuhkan dengan ketentuan dapat dilaksanakan terlebih dahulu (*uitvoerbaar bij voorraad ex*, pasal 180 (1) H.I.R.), maka meskipun diajukan upaya biasa, namun eksekusi akan berjalan terus.<sup>31</sup>

Berbeda dengan upaya hukum biasa, mengenai upaya hukum luar biasa pada azasnya tidak menangguhkan eksekusi. Yang termasuk upaya hukum luar biasa adalah perlawanan pihak ketiga terhadap sita eksekutorial dan peninjauan kembali. Jadi, meskipun diajukan perlawanan pihak ketiga terhadap sita eksekutorial atau diajukan permohonan peninjauan kembali, maka eksekusi berjalan terus.

Suatu putusan Hakim itu tidak luput dari kekeliruan atau kekhilafan, bahkan tidak mustahil bersifat memihak. maka oleh karena

---

<sup>30</sup> Retnowulan Sutantio, Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori Dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung, 2009, hal 142

<sup>31</sup> *Ibid*, hal 142

itu, demi kebenaran dan keadilan setiap putusan hakim dapat dimungkinkan untuk diperiksa ulang, agar kekeliruan atau kekhilafan yang terjadi pada putusan dapat diperbaiki. Bagi setiap putusan hakim pada umumnya tersedia upaya hukum, yaitu upaya atau alat untuk mencegah atau memperbaiki kekeliruan dalam suatu putusan.<sup>32</sup>

#### 1.5.7.1 Perlawanan (Verzet)

Perlawanan merupakan upaya hukum terhadap putusan yang dijatuhkan di luar hadirnya tergugat. Pada dasarnya perlawanan ini disediakan bagi pihak tergugat yang pada umumnya dikalahkan. Bagi Penggugat yang dengan putusan verstek dikalahkan tersedia upaya hukum banding.<sup>33</sup>

#### 1.5.7.2 Banding

Apabila salah satu pihak dalam suatu perkara perdata tidak menerima suatu putusan Pengadilan Negeri karena merasa hak-haknya terserang oleh adanya putusan itu atau menganggap putusan itu kurang benar atau kurang adil, maka ia dapat mengajukan permohonan banding. Ia dapat mengajukan perkara yang telah diputuskan itu kepada pengadilan yang lebih tinggi untuk dimintakan pemeriksaan ulangan. Asas peradilan dalam dua tingkat itu bersandar pada keyakinan bahwa putusan pengadilan dalam tingkat pertama itu belum tentu tepat atau

---

232 <sup>32</sup> Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2002, hal

<sup>33</sup> Ibid, hal 232

benar dan karena oleh karena itu perlu dimungkinkan pemeriksaan ulang oleh pengadilan yang lebih tinggi.

#### 1.5.7.3 Prorogasi

Yang dimaksud dengan prorogasi adalah mengajukan suatu sengketa berdasarkan suatu persetujuan kedua belah pihak kepada hakim yang sesungguhnya tidak wenang memeriksa sengketa tersebut, yaitu kepada hakim dalam tingkat peradilan yang lebih tinggi. Jadi kalau seharusnya diajukan kepada pengadilan peradilan tingkat pertama, yaitu Pengadilan Negeri, maka dalam hal prorogasi perkara atau sengketa itu dengan persetujuan kedua belah pihak yang bersengketa diajukan kepada Pengadilan Tinggi atau pengadilan dalam peradilan tingkat banding.<sup>34</sup>

#### 1.5.7.4 Kasasi

Kasasi adalah pembatalan putusan atas penetapan pengadilan-pengadilan dari semua lingkungan peradilan dalam tingkat peradilan terakhir. Kasasi dapat diajukan oleh pihak yang berkepentingan. Dan para pihak yang berkepentingan ini dapat mewakilkan kepada seseorang yang diberikan kuasa secara khusus.

#### 1.5.7.5 Peninjauan Kembali

Putusan yang dijatuhkan dalam tingkat terakhir dan putusan yang dijatuhkan di luar hadir tergugat (*verstek*) dan

---

<sup>34</sup>Ibid, hal 233

yang tidak lagi terbuka kemungkinan untuk mengajukan perlawanan dapat ditinjau kembali atas permohonan orang yang pernah menjadi salah satu pihak di dalam perkara yang telah putus dan dimintakan peninjauan kembali.

Permohonan peninjauan kembali dapat diajukan secara tertulis maupun lisan oleh para pihak sendiri kepada Mahkamah Agung melalui ketua Pengadilan Negeri yang memutus perkara dalam tingkat pertama. Permohonan peninjauan kembali tidak menangguhkan atau menghentikan pelaksanaan putusan pengadilan dan dapat dicabut selama belum diputus serta hanya dapat diajukan hanya satu kali saja.

#### 1.5.7.6 Perlawanan Pihak Ketiga

Pada dasarnya suatu putusan itu hanyalah mengikat para pihak yang berperkara dan tidak mengikat pihak ketiga. Tetapi apabila pihak ketiga hak-haknya dirugikan oleh suatu putusan, maka ia dapat mengajukan perlawanan terhadap putusan tersebut. Perlawanan ini diajukan kepada hakim yang menjatuhkan putusan yang dilawan itu dengan menggugat para pihak yang bersangkutan dengan cara biasa. Pihak ketiga yang hendak mengajukan perlawanan terhadap suatu putusan tidak cukup hanya mempunyai kepentingan saja, tetapi harus nyata-nyata telah dirugikan hak-haknya. Apabila perlawanannya itu

dikabulkan, maka putusan yang dilawan itu diperbaiki sepanjang merugikan pihak ketiga.<sup>35</sup>

#### 1.5.8 Pihak-Pihak Dalam Perkara

Di dalam suatu sengketa perdata, sekurang-kurangnya terdapat dua pihak, yaitu pihak penggugat (eiser, plaintiff) dan pihak tergugat (gedaagde, defendant). Orang yang merasa bahwa haknya dilanggar disebut penggugat, sedangkan bagi orang yang ditarik ke muka pengadilan karena ia dianggap melanggar hak seseorang atau beberapa orang tersebut disebut tergugat dalam suatu perkara ke depan hakim. Apabila ada banyak penggugat atau banyak tergugat, mereka disebut penggugat I, Penggugat II, dan seterusnya. Demikian pula apabila ada banyak tergugat mereka disebut Tergugat I, Tergugat II dan seterusnya.<sup>36</sup>

##### 1.5.8.1 Penggugat

Pihak yang mengajukan gugatan atau tuntutan hak disebut penggugat atau badan hukum yang memerlukan akan perlindungan hukum dan oleh karenanya ia mengajukan gugatan. Syarat mutlak untuk dapat mengajukan gugatan, adanya kepentingan langsung dari penggugat. Artinya tidak semua orang yang mempunyai kepentingan dapat mengajukan gugatan, apabila gugatan itu tidak langsung dan melekat pada dirinya. Orang yang tidak mempunyai kepentingan langsung, harus mendapat dulu kuasa dari orang atau badan hukum yang

---

<sup>35</sup> Ibid, hal 246

<sup>36</sup> Retnowulan Sutantiuo, Op.cit, hal 13



berkepentingan langsung untuk dapat mengajukan gugatan. Maksudnya untuk mencegah agar setiap orang tidak bisa asal saja mengajukan gugatan hak ke pengadilan, yang akan menyulitkan pengadilan untuk memeriksanya. Maka hanya kepentingan yang cukup dan layak serta yang mempunyai dasar hukum sajalah yang dapat diterima sebagai dasar gugatan.<sup>37</sup>

#### 1.5.8.2 Tergugat

Orang yang terkena gugatan dari penggugat disebut tergugat. Tergugat dapat membela diri dengan membantah kebenaran gugatan dengan menunjukkan bukti-bukti administrasi dan bahan-bahan yang meyakinkan disamping melakukan sumpah.

#### 1.5.9 Pengertian Gugatan

Gugatan adalah permasalahan perdata yang mengandung sengketa antara dua pihak atau lebih yang diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri dimana salah satu pihak sebagai penggugat untuk menggugat pihak lain sebagai tergugat. Gugatan pada umumnya yang dikenal oleh masyarakat Indonesia dan dalam perundang-undangan, yaitu gugatan contentiosa atau biasa disebut dengan gugatan perdata atau gugatan saja.

Perkataan Contentiosa, berasal dari bahasa latin yang berarti penuh semangat bertanding atau berpolemik. Itu sebabnya penyelesaian perkara yang mengandung sengketa, disebut yuridiksi contentiosa yaitu

---

<sup>37</sup> Rosalia P.S, Pengertian Penggugat, Hukum.deskripsi.com, diakses pada hari Senin tanggal 20 Mei 2013, 22:05

kewenangan peradilan yang memeriksa perkara yang berkenaan dengan masalah persengketaan antara pihak yang bersengketa.

Dalam perkara gugatan ada suatu sengketa, suatu konflik, yang harus diselesaikan dan diputus oleh suatu pengadilan. Dalam suatu gugatan ada seorang atau lebih yang merasa bahwa haknya atau hak mereka telah di langgar, akan tetapi orang yang dirasa dilanggar haknya atau hak mereka itu, tidak mau melakukan sesuatu yang diminta itu. Untuk penentuan siapa yang benar dan berhak, diperlukan adanya suatu putusan hakim. Disini hakim benar-benar berfungsi sebagai hakim yang mengadili dan memutus siapa diantara pihak-pihak itu yang benar dan siapa yang tidak benar.<sup>38</sup>

Ciri khas gugatan adalah :

1. Permasalahan hukum yang diajukan ke Pengadilan mengandung sengketa (disputes, differences)
2. Terjadi sengketa di antara para pihak, minimal di antara dua pihak.
3. Bersifat partai (party), dengan komposisi pihak yang satu bertindak dan berkedudukan sebagai penggugat dan pihak lainnya berkedudukan sebagai tergugat.
4. Tidak boleh dilakukan secara sepihak (ex-parte), hanya pihak penggugat atau tergugat saja.
5. Pemeriksaan sengketa harus dilakukan secara kontradiktor dari pemulaan sidang sampai putusan dijatuhkan, tanpa mengurangi kebolehan mengucapkan putusan tanpa kehadiran salah satu pihak.

Bentuk gugatan ada 2 (dua) macam, yaitu gugatan lisan dan gugatan tertulis. Dasar hukum mengenai gugatan diatur dalam pasal 118 ayat (1) Herziene Inlandsch Reglement (HIR) juncto Pasal 142 Rectstreglement voor de Buitengewesten (RBG) untuk gugatan tertulis

---

<sup>38</sup> Retnowulan Sutantio, Loc.cit.

dan pasal 120 HIR untuk gugatan lisan. Akan tetapi yang diutamakan adalah gugatan berbentuk tertulis.

#### 1.5.10 Pengertian Perlindungan Hukum

Pengertian Perlindungan dalam ilmu hukum adalah suatu bentuk pelayanan yang wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum atau aparat keamanan untuk memberikan rasa aman, baik fisik maupun mental kepada korban dan sanksi dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun yang diberikan pada tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan atas pemeriksaan di sidang pengadilan.

Dalam Undang-undang No.23 tahun 2004 adalah segala upaya yang di tujukan untuk memberikan rasa aman kepada korban yang dilakukan oleh pihak keluarga, advokat, lembaga sosial, kepolisian, kejaksaan, pengadilan, atau pihak lainnya baik sementara maupun berdasarkan penetapan pengadilan.

Sedangkan perlindungan yang terdapat dalam PP No.2 Tahun 2002 adalah bentuk pelayanan yang wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum atau aparat keamanan untuk memberikan rasa aman baik fisik maupun mental kepada korban dan saksi dari ancaman gangguan, teroris dan kekerasan dari pihak manapun yang diberikan pada tahap penyidikan, penyelidikan, penuntutan, dan atau pemeriksaan di sidang pengadilan. Dengan demikian, definisi perlindungan hukum itu sendiri adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subjek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat prefentif maupun represif, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Dengan

kata lain, perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

#### 1.5.11 Pengertian Bukti Penguasaan Hak Atas Tanah

Kurang atau minimnya bukti kepemilikan atas tanah menjadi salah satu penyebab dari minimnya proses pendaftaran hak atas tanah. Hal lain yang menjadi penyebab yakni juga minimnya pengetahuan masyarakat akan arti pentingnya bukti kepemilikan hak atas tanah. Untuk proses pembuatan sertifikat maka mereka harus memiliki surat-surat kelengkapan untuk tanah yang mereka miliki, akan tetapi pada kenyataannya tanah-tanah yang dimiliki oleh masyarakat pedesaan atau masyarakat adat itu dimiliki secara turun-temurun dari nenek moyang mereka, sehingga surat kepemilikan tanah yang mereka miliki sangat minim bahkan ada mereka yang tidak memiliki sama sekali. Apabila tanah bersangkutan pernah didaftar untuk keperluan pemungutan pajak tanah (fiscal kadaster), maka biasanya bukti kepemilikan atas tanah tersebut berupa pipil, pethuk, leter C/D, dan bukti-bukti pajak lainnya.

Petok D merupakan surat keterangan pemilikan tanah dari kepala desa dan camat setempat. Sebelum Undang-Undang Pokok Agraria berlaku pada 24 Desember 1960, petok D merupakan alat bukti pemilikan tanah di negeri kita ini. Ketika itu petok D sama nilainya dengan sertifikat tanah. Sedangkan petok D yang dibuat setelah tahun 1961 hanya merupakan alat bukti pembayaran pajak tanah ke kantor Ipeda.

Dikalangan masyarakat Indonesia terutama yang tinggal dipedesaan hingga saat ini belum semuanya mengenal adanya PPAT. Dalam melakukan transaksi dibidang pertanahan masih ada sebagian masyarakat di pedesaan yang menuangkan dalam akta yang ditandatangani oleh para pihak dengan diketahui kepala desa. Dan bahkan ada pula transaksi tanah yang hanya dituangkan dalam bentuk kwitansi pembayaran tanpa dibuat akta perjanjian. Model transaksi tanah seperti itu masih terjadi di sebagian masyarakat di pedesaan, karena transaksi yang mereka buat dirasa cukup hanya dibuktikan dengan akta yang dibuat sendiri atau sekedar catatan adanya bukti pembayaran.<sup>39</sup>

## 1.6 Metode Penelitian

Sebelum menguraikan pengertian metode penelitian hukum, terlebih dahulu penulis mengemukakan istilah “metedeologi”, berasal dari kata “metode” yang berarti “jalan ke”. Namun demikian, menurut kebiasaan metode dirumuskan dengan kemungkinan-kemungkinan sebagai berikut :

1. Suatu tipe pemikiran yang digunakan dalam penelitian dan penilaian.
2. Suatu teknik yang umum bagi ilmu pengetahuan.
3. Cara tertentu melaksanakan suatu prosedur.<sup>40</sup>

Metodelogi dapat diartikan juga sebagai logika dari penelitian ilmiah, studi terhadap prosedur dan teknik penelitian. Metode penelitian pada dasarnya

---

<sup>39</sup> J. Andy Hartanto, *Problematika Hukum Jual Beli Tanah Belum Bersertifikat*, Laksbang Mediatama, 2009, Yogyakarta, hal 70

<sup>40</sup> Soerjono Soekanto, *Pengertian Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1984, hal 5

merupakan suatu cara ilmiah untuk mendapatkan suatu data dengan tujuan dengan tujuan dan kegunaan tertentu.

Tujuan dalam sebuah penelitian hanya memerlukan suatu tujuan umum, ada juga yang mempunyai beberapa tujuan yang sesuai dengan permasalahan atau sub permasalahan. Tujuan penelitian ini harus dinyatakan dengan jelas dan singkat, agar dapat memberikan arah pada penelitiannya.

Fungsi dalam sebuah penelitian adalah untuk mengetahui suatu masalah yang akan diteliti, baik ilmu-ilmu sosial, ilmu-ilmu hukum, maupun ilmu lainnya.<sup>41</sup>

#### 1.6.1 Jenis Penelitian

Penulisan skripsi ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif. Hukum normatif yang hanya mengenal data sekunder saja, yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier, maka dalam mengolah dan menganalisis bahan hukum tersebut tidak bisa melepas diri dari berbagai penafsiran yang dikenal dalam ilmu hukum.<sup>42</sup>

Pendekatan yang penulis lakukan ini berdasarkan peraturan perundang-undangan dan teori-teori yang berkaitan dengan masalah upaya hukum yang dilakukan oleh Penggugat terhadap para pejabat atas penguasaan tanah tanpa hak dan mengenai bentuk perlindungan hukum terhadap pihak yang dirugikan atas penguasaan tanah tanpa hak.

---

<sup>41</sup> Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hal 21

<sup>42</sup> Amiruddin dan H. Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hal 163

### 1.6.2 Sumber Data

Karena penulisan skripsi ini menggunakan metode penelitian hukum normatif, maka data yang digunakan dalam penulisan proposal ini adalah data sekunder. Data sekunder itu sendiri artinya yaitu data yang mencakup dokumen-dokumen resmi, seperti buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan dan sebagainya. Data sekunder ini terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

### 1.6.3 Metode Pengumpulan Data

Untuk mendapatkan bahan hukum yang diperlukan dalam penulisan skripsi ini diperoleh dengan cara melakukan studi kepustakaan, perolehan bahan hukum melalui penelitian kepustakaan dikumpulkan dengan cara mencari dan mempelajari serta memahami buku-buku ilmiah yang memuat pendapat sarjana.

### 1.6.4 Metode Analisis Data

Pengolahan data yaitu bagaimana caranya mengolah data yang berhasil dikumpulkan untuk memungkinkan penelitian bersangkutan melakukan analisis sebaik-baiknya. Analisis data yaitu bentuk analisa yang bagaimana dalam menafsirkan data yang diperoleh sesuai dengan apa yang direncanakan dalam penelitian.

Pengolahan dan analisis data pada dasarnya tergantung pada jenis datanya, karena jenis penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif, maka dalam mengolah dan menganalisis bahan

hukum tersebut tidak bisa melepaskan diri dari berbagai penafsiran yang dikenal dengan ilmu hukum.

Ilmuwan hukum harus dapat mempertanggungjawabkan setiap pemilihan metode penafsiran tertentu. Penafsiran memiliki karakter hermeneutik. Hermeneutik atau penafsiran diartikan sebagai proses mengubah sesuatu atau situasi ketidaktahuan menjadi mengerti.<sup>43</sup>

Suatu analisis yuridis normatif pada hakikatnya menekankan pada metode deduktif sebagai pegangan utama, dan metode induktif sebagai tata kerja penunjang. Analisis normatif terutama mempergunakan bahan-bahan kepustakaannya sebagai sumber data penelitiannya.

#### 1.6.5 Sistematika Penulisan Hukum

Penulis dalam menyusun penulisan hukum ini, berpedoman pada suatu sistematika yang baku. Sistematika memberikan gambaran dan mengemukakan garis besar penulisan hukum agar memudahkan dalam mempelajari isinya. Penulisan skripsi ini terdiri dari empat bab dimana masing-masing bab terdiri dari beberapa sub bab yaitu :

Bab I PENDAHULUAN. Didalamnya memuat mengenai latar belakang permasalahan, perumusan masalah, tujuan penelitian dan manfaat penelitian. Sub bab kedua berisi kajian pustaka yang merupakan uraian teoritis tentang teori dasar yang digunakan sebagai analisa pemecahan hukum yang diteliti. Sub bab ketiga berisi metode penelitian yang berupa cara melakukan penelitian, lokasi penelitian,

---

<sup>43</sup> Ibid, hal 163



jenis data, sumber data, teknik pengumpulan data, dan teknis analisis data, penarikan kesimpulan selanjutnya adalah sistematika penulisan hukum yang merupakan kerangka atau susunan isi penelitian.

Bab II. Untuk menjawab dari rumusan masalah yang pertama yaitu pelaksanaan permohonan ganti kerugian akibat penguasaan tanah tanpa hak. Pada bab ini terdiri dari 2 sub bab, yang pertama mengenai Pelaksanaan permohonan ganti kerugian oleh Penggugat, dan sub bab yang kedua mengenai pelaksanaan permohonan ganti kerugian bagi Penggugat akibat penguasaan tanah tanpa hak oleh Pemerintah.

Bab III. Untuk menjawab dari rumusan masalah yang kedua yaitu mengenai bentuk perlindungan hukum terhadap pihak yang dirugikan atas penguasaan tanah tanpa hak. Pada bab ini terdiri dari 2 sub bab, yang pertama mengenai bentuk perlindungan hukum kepada pemilik hak atas tanah dan sub bab yang kedua mengenai pemberian pengembalian hak atas tanah kepada pemilik hak atas tanah.

Bab IV. PENUTUP. Dalam bab ini terdiri dari dua sub bab yaitu ; sub bab I. Kesimpulan mengenai seluruh pembahasan dan permasalahan yang diteliti. Sub bab II. Saran yang mungkin diberikan dari hasil penemuan-penemuan lapangan yang dianggap bermanfaat secara ilmiah. Dengan demikian, bab penutup ini merupakan rangkuman jawaban atas permasalahan yang diangkat dalam penulisan skripsi ini.

#### 1.6.6 Lokasi Penelitian

Lokasi penelitian adalah tempat atau daerah yang dipilih sebagai tempat pengumpulan data di lapangan untuk menemukan jawaban atas masalah. Lokasi penelitian ini bertempat pada Lembaga Kajian dan Konsultasi Bantuan Hukum Sarnelli, Kota Waikabubak, Pulau Sumba Barat, Nusa Tenggara Timur.